

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学 号: X2010120007

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

论我国个人破产制度的构建

——以推进个人信用体系完善为视角

On the Construction of The Individual Bankruptcy Institution
in China

——In the Perspective of Promoting The Individual Credit System

林正河

指导教师姓名: 林秀芹 教授

专 业 名 称: 法 律 硕 士

论文提交日期: 2015 年 3 月

论文答辩时间: 2015 年 月

学位授予日期: 2015 年 月

答辩委员会主席:_____

评 阅 人:_____

2015 年 3 月

论我国个人破产制度的构建——以推进个人信用体系完善为视角

林正河

指导教师 林秀芹 教授

厦门大学

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ） 1.经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ） 2.不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内容摘要

随着经济全球化的日益加快，信用、消费和贸易得到迅猛发展，许多国家的破产制度在不断健全完善，并将触角延伸至社会经济的方方面面，影响每个人的生活。在市场经济运行过程中，个人与法人的市场主体地位是平等的，都应当有权通过破产制度来保障它们能以适当的方式退出市场竞争。针对否定个人破产进行立法的主流观点“个人信用体系不成熟论”，本文试图以推进个人信用体系完善为特定视角，重点探讨三个关键性问题：个人破产制度对于完善个人信用体系的立法价值何在？个人破产制度在我国是否可行？如何构建我国的个人破产制度？

除引言和结论外，本文共分为三章。

第一章为个人破产制度的基本原理。本文从个人破产的基本内涵入手，通过与法人破产制度、参与分配制度进行横纵比较，对个人破产独有的价值功能作全面解析。接着，对个人破产在我国的发展历程和研究现状作了系统综述，并围绕对关于个人破产利弊论争的是非评判，指出尽早将个人破产纳入立法议程是发展完善我国破产法的必然趋势。

第二章为我国建立个人破产制度的现实依据。针对“否定说”的主流观点“个人信用体系不成熟论”，着力从六个方面的“有利于”阐述个人破产制度的立法价值，并通过系统分析论证为个人信用体系与个人破产制度的内在逻辑关系正本清源，指出二者应当是互动推进关系，机械等待只会造成二者同时发展滞后，我国建立个人破产制度的必要性与可行性显而易见。

第三章为构建我国个人破产制度的基本设想。笔者立足于我国的立法传统和国情实际，从有利于个人信用体系完善的角度，重点就立法模式选择、具体制度设计以及配套制度完善展开分析探讨，提出建立我国个人破产制度的有关构想。

关键词：个人破产；现实依据；制度构建

ABSTRACT

Accompany with the acceleration of economic globalization, credit, consumption and trade develop rapidly as well. As a result, the bankruptcy institution has been continuously improved in many countries, affecting every aspect of the social economy and the life of everyone. The natural persons and legal persons should have the right to exit the market competition appropriate ways with their equal statues as the market entities in the process of market economy. On the theory of immature individual credit system which is the mainstream view against the legislation of individual bankruptcy, this article attempts to discuss three key questions following from the perspective of consummating the individual credit system. What is the legislative value of the individual bankruptcy institution standing for promoting the individual credit system? Is it feasible to establish the individual bankruptcy institution in china? How to construct China's individual bankruptcy institution?

Besides the foreword and conclusion, this article is divided into three chapters.

The first chapter is about the basic principle of the individual bankruptcy institution. Starting from the basic connotation of the individual bankruptcy, the article comprehensively analyses the unique value function of the individual bankruptcy institution through the comparison of the legal personal bankruptcy system and the participation in the distribution system. Then, it gives an overview of the development and current situation of the individual bankruptcy system in China. Focusing on the judgment about the debate of the advantages and disadvantages of the individual bankruptcy, the article points out it is the inevitable trend of perfecting our bankruptcy law that individual bankruptcy should be on the legislative agenda as early as possible.

The second chapter is about the reality basis of establishing the individual bankruptcy institution in china. Against the theory of immature individual credit system which is the mainstream view of the negative theory, the article expound the legislative value of the individual bankruptcy institution from six beneficial aspects. In addition the article proves that the relationship of the individual credit system and the individual bankruptcy institution is interactive by analyzing their

inner logical relevance and concludes that it only result in the lagging development of both with our mechanical waiting. It is feasible and necessary to establish our individual bankruptcy institution.

The third chapter is about the basic thought of constructing the individual bankruptcy institution in China. Based on the legislative tradition and the actual situation of China, with the aim to complete the individual credit system, the author put forward the basic thought of constructing the individual bankruptcy institution, especially on the choice of legislation mode, the specific design of the institution and the improvement of the supporting system.

Key words: Individual bankruptcy; The reality basis; The construction of institution.

目 录

引 言	1
第一章 个人破产制度的基本原理	4
第一节 个人破产制度的概念	4
一、个人破产制度的基本内涵	4
二、个人破产制度的主体适用范围	5
第二节 个人破产制度的价值功能	6
一、个人破产制度的价值目标	6
二、个人破产制度与参与分配制度功能之比较	7
第三节 关于个人破产制度利弊的论争	9
一、我国对个人破产制度的发展和研究现状	9
二、个人破产制度的利弊论争	12
第二章 我国建立个人破产制度的现实依据	14
第一节 我国建立个人破产制度的必要性分析	14
一、有利于体现市场主体平等地位符合个人信用体系的内在要求	15
二、有利于稳定市场经济秩序满足个人信用体系的发展需要	15
三、有利于衡平保护各方利益维护个人信用体系的公平公正	16
四、有利于捍卫市场公平竞争规则保障个人信用体系的有效运行	17
五、有利于促进社会秩序和谐支撑个人信用体系的健全完善	17
六、有利于顺应经济全球化趋势展示一个国家良好的信用形象	18
第二节 我国建立个人破产制度的可行性分析	19
一、完善的个人信用体系并非建立个人破产制度的前提条件	19
二、滥用个人破产制度可以被限制	21
三、我国建立个人破产制度已具备一定的实践基础	22
第三章 构建我国个人破产制度的基本设想	25
第一节 立法模式的选择	25
一、一般破产主义与商人破产主义的选择	25

二、单项立法与统一立法的选择.....	26
第二节 具体制度的设计	27
一、建立自由财产制度充分保障破产人的基本人权.....	27
二、建立破产许可免责制度帮助破产人重树个人信用.....	28
三、建立失权与复权制度规范个人信用权益的限制和恢复.....	29
四、建立事后监督制度防止个人破产制度被滥用.....	30
五、建立简易破产程序兼顾司法公正与效率.....	31
第三节 配套制度的完善	32
一、完善个人财产登记制度.....	32
二、完善个人消费信贷制度.....	33
三、完善社会保障体系.....	33
结 论.....	35
参考文献.....	36

CONTENTS

Foreword	1
Chapter 1 The Basic Principle of The Individual Bankruptcy Institution	4
Subchapter 1 The concept of the individual bankruptcy institution	4
Section 1 The basic connotation of the individual bankruptcy institution ..	4
Section 2 The main scope of the individual bankruptcy institution	5
Subchapter 2 The value function of the individual bankruptcy institution ·	6
Section 1 The value target of the individual bankruptcy institution	6
Section 2 The comparison of function about the individual bankruptcy institution and the participate in the distribution system	7
Subchapter 3 The debate about the advantages and disadvantages of the individual bankruptcy institution	9
Section 1 China's individual bankruptcy institution development and research	9
Section 2 The debate about the advantages and disadvantages of the individual bankruptcy institution	12
Chapter 2 The Reality Basis of Establishing The Individual Bankruptcy Institution in China	14
Subchapter 1 The necessity analysis of establishing the individual bankruptcy institution in china	14
Section 1 Conducive to reflect the market subject's equal status and conform to the individual credit system's inherent requirements	15
Section 2 Conducive to stable the order of market economy and meet the needs of the individual credit system's development	15
Section 3 Conducive to protect the interests of all parties and maintain the individual credit system's fairness and justice	16
Section 4 Conducive to defend the market's fair competition rules and ensure the individual credit system's operation	17

Section 5	Conducive to promote the harmonious society order and support the individual credit system perfect	17
Section 6	Conducive to conform the trend of economic globalization and show a national good credit image	18
Subchapter 2	The feasibility analysis of establishing the individual bankruptcy institution in China	19
Section 1	Perfect individual credit system is not the precondition for establishing the individual bankruptcy institution	19
Section 2	The abuse of the individual bankruptcy institution can be limited	21
Section 3	The establishment of China's individual bankruptcy institution has a definite practice foundation	22
Chapter 3	The Basic Thought of Constructing The Individual Bankruptcy Institution in China	25
Subchapter 1	The choice of legislation mode	25
Section 1	The choice of the general bankruptcy doctrine and the merchant bankruptcy doctrine	25
Section 2	The choice of the single legislation and the uniform legislation	26
Subchapter 2	The design of the specific systems	27
Section 1	Establish the private property system to fully guarantee the basic human rights of the bankrupt debtor	27
Section 2	Establish the licensed bankruptcy exemption system to help the bankrupt debtor get back its individual credit	28
Section 3	Establish the systems of right losing and rehabilitation to regulate the individual credit rights restrictions and recovery	29
Section 4	Establish the ex-post supervision system to prevent the abuse of the individual bankruptcy institution	30
Section 5	Establish the simple individual bankruptcy procedure system of both justice and efficiency	31
Subchapter 3	The improvement of the supporting system	32
Section 1	Improve the individual property registration institution	32
Section 2	Improve the individual consumption credit institution	33
Section 3	Improve the social security system	33
Conclusion	35
Bibliography	36

引言

市场经济，以大量商品和货币交换为基础，并随之产生众多市场交易主体基于信用信赖而形成的，或简单或复杂的债权债务关系。^①从某种意义上说，市场经济就是信用经济，良好的信用制度和诚信的市场文化，是确保市场经济始终沿着良性轨道运行的核心因素。^②激烈的市场竞争无处不有，“丛林法则”作用下，优胜劣汰随处可见，大量市场主体会因为竞争失败而被迫退出市场，需要有符合市场经济运行规律的准入、运行和退出机制，来依法维护市场秩序的整体稳定。破产制度正是通过一系列严密、规范的制度设计，平等保护市场交易主体，重组优化社会资源配置，在衡平社会整体利益、保障社会信用稳定、维护市场经济秩序等方面，发挥了至关重要的“调节器”作用。

关于破产法的主体适用范围，历来是立法重点关注的核心内容之一。多数经济发达、法制健全的国家，都是先有个人破产制度，而后延伸出现了法人破产制度。^③随着经济全球化脚步的日益加快，信用、消费和贸易得到迅猛发展，许多国家的破产制度也在不断发展、完善和成熟，并将触角延伸至社会经济的方方面面，影响每个人的生活。但在我国，个人破产制度的立法进程却是一路坎坷。1986年至2007年间，我国先后颁布实施了《企业破产法（试行）》、《民事诉讼法》“企业法人破产还债程序”和《企业破产法》（以下统称为2007年《企业破产法》），破产法的主体适用范围才勉强包括所有具有法人身份的企业以及实践中并无可操作性的部分非法人经济实体。期间，有关个人破产的相关规定曾一度被纳入立法建议稿草案，历经激烈争论，还是在最后审议中被遗憾删除。这种奇特的“企业法人破产主义”立法模式可谓独树一帜，被一些学者戏称“中国只有半部破产法”。^④

面对学者和舆论质疑，立法机关抛出“个人信用体系不成熟论”加以解释。^⑤坦率地说，这种保守求稳的初衷是好的，但现实却应了一句话：“计划远远赶

^①李曙光.新破产法的制定与中国信用文化和信用制度[J].法学家,2005,(2):12.

^②同上。

^③李冯银.个人破产免责制度研究(硕士学位论文)[D].重庆:重庆大学,2011.15.

^④李曙光.我所经历的破产法立法过程[J].中国经济报告,2013,(5):122.

^⑤于海斌.论个人破产制度——兼论个人信用体系的完善[J].长白学刊,2012,(6):81.

不上变化”。在该法施行后的短短几年内,我国陆续经历了汶川、雅安、玉树地震等局部性“特大”自然灾害。灾难过后,无数房屋灭失的按揭购房者是否还应当继续履行还贷义务?如果确实无法清偿,银行又该怎么办?灾民因遭遇不可抗力无辜失去的个人信用又该如何重构?实践中,只能依靠银监会下发临时的紧急通知作权宜处理。^①这些尖锐的法律问题,充分暴露我国没有个人破产制度,缺乏个人退出市场有效机制的弊端和尴尬。

个人破产制度的完善和熟练运用,体现了一个国家市场化的成熟程度。^②在市场经济运行过程中,个人与法人的市场主体地位应当是平等的,都有权通过破产制度,来保障它们能以适当的方式退出市场竞争。随着市场经济的快速发展,我国公民个人参与经济活动已成为一种常态,债权债务关系日趋复杂和多元,个人信用在市场经济活动中的地位越来越重要。据统计,截至2012年末,我国消费信贷余额已达到10.27万亿元,其中住房按揭贷款余额约为7.8万亿元,约占76.3%。^③一旦出现大量债务人因自然灾害导致个人恪守信用能力下降、个人借贷消费过度或投资经营失败导致资不抵债、丧失偿债能力等问题,极易引发严重的社会信用危机和个人破产风潮。2011年以来,浙江温州、陕西神木、内蒙古鄂尔多斯等多地相继爆发“民间借贷潮”,许多欠下巨额债务的私营企业主举家被债权人四处“追杀”,债权人上门逼债、暴力维权、群体上访,债务人东躲西藏、出逃境外、跳楼自杀等极端性事件屡见媒体报道,举国为之震惊。震惊之余,该有所反思,除了要有常规性的宏观政策调控外,国家还应当为这些市场竞争中的失败者,提供适当的合法退出市场、重构个人信用、开启人生新途的有效法律途径。2000年,世界银行对中国破产制度提出的29条建议之一,就是建议我国破产法应当覆盖个人破产。^④

本文试图以推进个人信用体系的完善为特定视角,通过系统阐述个人破产制度的基本原理、价值功能和利弊论争,并结合个人破产制度在世界各国的发展完善和我国社会征信体系建设的现状前景展开分析论证,提出个人破

^①刘静.个人信用缺失与立法偏好——中国个人破产难题解读[J].社会科学家,2011,(2):42.

^②张晓涛.我国应构建个人破产制度[EB/OL].人民网,<http://finance.people.com.cn/GB/1045/3710914.html>, 2014-12-18.

^③中国社科院与野村综合研究所联合课题组.中国消费金融市场的发展中日韩消费金融市场比较研究[EB/OL].和讯网,<http://bank.hexun.com/2013-07-26/156504782.html>,2014-12-26.

^④文秀峰.个人破产法律制度研究[M].北京:中国人民公安出版社,2006.13.

产制度与个人信用体系之间应当是互为条件的积极互动推进关系，建立个人破产制度，不需要消极等待个人信用体系建设的成熟与完善，机械地等待，只会造成二者同时发展滞后的局面，应当尽快立法，进而从有利于促进个人信用体系完善的角度，提出构建我国个人破产制度的基本设想。全文重点探讨三个关键性问题：个人破产制度对于推进个人信用体系完善的立法价值何在？个人破产制度在我国是否可行？如何构建我国的个人破产制度？

第一章 个人破产制度的基本原理

第一节 个人破产制度的概念

一、个人破产制度的基本内涵

“破产”(bankruptcy)是一个法律术语,其含义与在不同语境中有所不同。在经济语境中,“破产”是指某个人处于资不抵债、不能清偿债务这样一种财务状况。在通俗语境中,“破产”体现为对某个人或某种事陷于失败或者缺乏境地的主观评价,如“××阴谋破产了”。在法律语境中,“破产”则是一种为解决债务人出现资不抵债这种极端状况而设置的专门法律制度,规范从破产申请到破产终结中的一切法律行为,包含了实体意义和程序意义上的两种含义。前者指债务人无力清偿到期债务时所处的财务状况;后者指债务人无力清偿到期债务,为满足债权人正当合理的要求,就债务人剩余财产进行清算分配的法律程序。^①

一般认为,个人破产制度源于古罗马时期的财产委付制度。^②严格来说,“个人破产”并非真正本土意义上的法律词汇,它只是对英文“individual bankruptcy”的中文翻译。个人破产制度是指,当个人出现资不抵债、支付不能或停止支付等破产原因时,为保证公平有效地清偿债务,通过法定程序宣布债务人破产,对破产人所有的债权债务关系,进行彻底集中清算,并实现全面和公平解决的法律制度。作为一种社会经济现象,个人破产制度不仅维护债权人的法律权益,也给债务人以重生的机会,使其能够合法有序地退出市场,从而有助于防止个人信用市场的萎缩和交易链条的断裂。^③被宣告破产后,一段时期内,破产人的个人权利将受到失权(也称“人格破产”)限制,如只能享受基本生活资料,以维持基本生活,不得从事特定职业、不得肆意高消费等。在符合法定条件时,破产人还可以申请法院依法复权,重构个人信用,并开始新的生活。

^①蒋莉.自然人破产制度研究(硕士学位论文)[D].重庆:西南政法大学,2009.6.

^②文秀峰.个人破产法律制度研究[M].北京:中国人民公安出版社,2006.14.

^③刘静.个人破产制度研究[M].北京:中国检察出版社,2010.139.

作为一个与法人破产制度相对应的概念，个人破产制度除破产主体不同外，“个人”的破产能力主要体现为，在无力偿还个人全部债务的情况下，享受破产程序保护的一种能力或资格，不同的破产主体享有相同的破产能力；破产财产的范围有所限制，个人破产并不意味着破产人的所有财产都在破产财产之列，如美国、澳大利亚、日本等国均从人道主义出发，规定必须为破产人保留维持基本生活所必须的财产，即个人破产制度所特有的“自由财产制度”^①；破产的原因也有所区别，个人破产既可以因经商行为所致，也可以因消费借贷、遭遇自然灾害等其他民事行为所致，对合伙、独资企业等非法人经济实体破产负有重大责任的管理者，也可能面临制裁性破产，法国破产法规定，公司董事由于违反忠实义务而导致公司破产，可以责令其承担无限连带责任，强制随公司一起破产；^②破产的法律后果有所不同，个人破产后其民事主体资格并未丧失，还可以参加新的民事活动，作出新的民事行为，符合条件的还可以告别破产状态，重构个人信用，只是由于破产反映出破产人在个人信用、经营能力、自律管理等方面存有重大缺陷，要对其部分民事权利能力予以必要限制，如信用等级降低、信用行为受限等。

二、个人破产制度的主体适用范围

关于“个人”具体包括哪些主体，我国学术界一直存在争议，代表性观点有三种：第一种观点认为，个人破产的主体范围包括所有承担无限清偿责任的自然人和经济实体，不仅大于传统民法上一般意义的公民个人，也不仅限于“一伙两户”；^③第二种观点认为，个人破产的主体范围仅限于从事生产经营活动的自然人，即商人。这是“商人破产主义”的主要观点；^④第三种观点认为，个人破产的主体范围包括所有自然人，不论其是否从事生产经营活动，个人破产就是所有自然人的破产，这是“一般破产主义”的主要观点。^⑤

稍加分析可以发现，第一、二种观点值得商榷。首先，从法律术语的逻辑上看，一个法律主体被称之为“人”，“自然人”并不是它的唯一选项，将

^①刘静.个人破产制度研究[M].北京:中国检察出版社,2010.140.

^②汤维建.破产概念新说[J].中外法学,1995,(3):20.

^③蒋莉.自然人破产制度研究(硕士学位论文)[D].重庆:西南政法大学,2009.7.

^④高雅芬.构建我国个人破产法律制度研究(硕士学位论文)[D].昆明:云南财经大学,2011.8.

^⑤文杰,张丽琴.建立我国个人破产制度问题研究[J].上海科学院学术季刊,2000,(3):18.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库